

TE Lvwg Erkenntnis 2017/9/13 VGW-041/005/10930/2016

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 13.09.2017

Entscheidungsdatum

13.09.2017

Index

60/04 Arbeitsrecht allgemein

62 Arbeitsmarktverwaltung

Norm

AuslBG §2 Abs2

AuslBG §3 Abs1

AuslBG §28 Abs1

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch die Richterin Dr. Hason über die Beschwerde der Frau Prof. Dr. M. L. gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 25.7.2016, Zahl: MBA ... - S 67/16, betreffend eine Verwaltungsübertretung nach dem AuslBG, nach durchgeführter öffentlicher mündlicher Verhandlung am 11.9.2017, zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 50 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis bestätigt.

II. Gemäß § 52 Abs 1 und 2 VwGVG hat die Beschwerdeführerin einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 380 Euro (das sind 20% der verhängten Geldstrafe) zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG unzulässig.

Entscheidungsgründe

Das gegen die nunmehrige Beschwerdeführerin als Beschuldigte gerichtete Straferkenntnis hat folgenden Spruch:

„Sie haben als Arbeitgeberin vom 19.07.2015 bis 07.12.2015 in Wien, N.-gasse entgegen § 3 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes eine ausländische Arbeitskraft, nämlich

Frau O. V., geboren am ... 1987, Staatsangehörigkeit: Ukraine

geringfügig beschäftigt, obwohl für diese Person weder eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erteilt noch eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde und die keine für diese Beschäftigung gültige „Rot-Weiß-Rot –

Karte“, „Blaue Karte EU“ oder „Aufenthaltsbewilligung – Künstler“ oder „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“, keine „Aufenthaltsberechtigung plus“, keinen Befreiungsschein (§ 4c) oder keinen Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ oder „Daueraufenthalt – EU“ besaß.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 28 Abs. 1 Z 1 lit.a in Verbindung mit § 3 Abs. 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes BGBl. Nr. 218/75, in der geltenden Fassung

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von Euro 1.900,00, falls diese uneinbringlich ist,

Ersatzfreiheitsstrafe von 4 Tagen und 18 Stunden

Gemäß § 28 Abs. 1 Z 1 erster Strafsatz AuslBG in der geltenden Fassung

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:

Euro 190,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, d.s. 10 % der Strafe

(mindestens jedoch Euro 10,00 je Überschreitung).

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher Euro 2.090,00.

Außerdem sind die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen.“

Im dagegen gerichteten Rechtsmittel führt die Beschwerdeführerin aus, dass die im Straferkenntnis angeführte Frau O. V. von ihr nicht beschäftigt worden sei. Ihre Steuerberatungskanzlei, D. KG, habe in der Funktion als steuerliche Vertretung für sie als Privatperson, für ihre Firmen wie auch für ihre gemeinnützigen Vereine mitgeteilt, dass Frau O. V. nicht von ihr beschäftigt worden sei. Als Beweis dafür legte sie eine diesbezügliche Bestätigung der D. Steuerberatungsges.m.b.H. vor, wonach Frau O. V. in dem im Straferkenntnis angeführten Zeitraum im System der D. Steuerberatungsges.m.b.H. nicht aufscheine. Auch für frühere Zeiträume scheine dieser Name nicht im System auf.

In der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien wurde Beweis erhoben durch Einsicht in den erstinstanzlichen Verwaltungsakt und durch Einsicht in die von der Finanzpolizei übermittelte Stellungnahme. Die Beschwerdeführerin ist der Verhandlung unentschuldig fern geblieben.

Demnach ergibt sich Folgendes:

Dem gegenständlichen Verfahren liegt eine Anzeige der Finanzpolizei vom 29.12.2015 zugrunde, wonach die Finanzpolizei vom AMS darüber in Kenntnis gesetzt worden sei, dass Frau O. V., Versicherungsnummer ..., ukrainische Staatsbürgerin, ab 19.7.2015 ohne arbeitsmarktbehördliche Genehmigung bei der Beschwerdeführerin beschäftigt sei. Dem Strafantrag ist das diesbezügliche Schreiben des AMS vom 7.12.2015 angeschlossen und ein Hauptverbands-Datenauszug, wonach Frau O. V. vom 19.1.2015 bis zum Datum der Erstellung des Auszuges am 7.12.2015 geringfügig bei der Beschwerdeführerin beschäftigt war.

Die Aufforderung zur Rechtfertigung, in der der Beschwerdeführerin der Sachverhalt wie auch nunmehr im Straferkenntnis zur Last gelegt wurde, blieb von ihr unbeantwortet.

Daraufhin erging das nunmehr angefochtene Straferkenntnis.

Die Finanzpolizei Wien teilte im Rahmen des Parteiengehörs zur Beschwerde mit, dass Frau O. V. von der Beschwerdeführerin im Tatzeitraum nach dem Au Pair Gesetz zur österreichischen Sozialversicherung angemeldet wurde. Diesem Schreiben war eine Kopie der Anmeldung zur österreichischen Sozialversicherung betreffend Frau O. V. angeschlossen, die vom Dienstgeber bzw dessen Bevollmächtigten unterschrieben ist. Ob diese Unterschrift von der Beschwerdeführerin stammte oder von einer anderen Person, konnte nicht festgestellt werden, da die Beschwerdeführerin zur öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien nicht erschienen ist. Dieser Anmeldung ist jedenfalls zu entnehmen, dass Frau V. ab 19.1.2015 geringfügig als „Au Pair“ nach dem Au Pair Gesetz von der Beschwerdeführerin beschäftigt wurde.

Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

Gemäß § 3 Abs 1 AuslBG, in der Fassung gemäß BGBl. I Nr. 72/2013, darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem

Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige „Rot-Weiß-Rot - Karte“, „Blaue Karte EU“ oder „Aufenthaltsbewilligung - Künstler“ oder eine „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“, eine „Aufenthaltsberechtigung plus“, einen Befreiungsschein (§ 4c) oder einen Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ oder „Daueraufenthalt - EU“ besitzt.

Nach § 28 Abs 1 Z 1 lit a AuslBG, in der Fassung gemäßBGBl. I Nr. 72/2013, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer entgegen § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung erteilt noch eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder der keine für diese Beschäftigung gültige „Rot-Weiß-Rot - Karte“, „Blaue Karte EU“ oder „Aufenthaltsbewilligung - Künstler“ oder keine „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“, keine „Aufenthaltsberechtigung plus“, keinen Befreiungsschein (§ 4c) oder keinen Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ oder „Daueraufenthalt - EU“ besitzt, bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 1.000 Euro bis 10.000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 2.000 Euro bis 20.000 Euro, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 2.000 Euro bis 20.000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 4.000 Euro bis 50.000 Euro.

Im Hinblick darauf, dass Frau O. V. von der Beschwerdeführerin ab 19.1.2015 als geringfügig Beschäftigte zur österreichischen Sozialversicherung angemeldet war, wird als erwiesen angesehen, dass Frau V. in dem im Straferkenntnis umschriebenen Tatzeitraum auch von der Beschwerdeführerin beschäftigt wurde.

Dies auf folgendem Grund:

Es stellt die Anmeldung eines Ausländers bei der Sozialversicherung nach allgemeiner Lebenserfahrung und nicht zuletzt auch wegen der damit verbundenen Rechtsfolgen (einschließlich der Rechtsfolgen bei nicht rechtzeitiger Abmeldung - vgl § 56 ASVG) ein gewichtiges Indiz dafür dar, dass ein bewilligungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis im Sinne des § 2 Abs 2 AuslBG vorliegt. Zudem hat der Gesetzgeber selbst durch die unter anderem die Träger der Sozialversicherung treffende Rechtshilfepflicht und datenschutzrechtliche Übermittlungsbestimmungen im § 27 Abs 1 AuslBG den besonderen Stellenwert dieser Daten für den Vollzug des Ausländerbeschäftigungsgesetzes hervorgehoben. Wird daher einem Arbeitgeber (zB in einem Bewilligungsverfahren unter Hinweis auf § 4 Abs 3 Z 11 AuslBG) dieser Umstand vorgehalten und auch dargelegt, dass die daraus abgeleitete Beschäftigung des Ausländers im AuslBG keine nach diesem Gesetz erforderliche Rechtsgrundlage findet, dann steht dem Arbeitgeber die Möglichkeit offen, konkrete Tatsachen zu behaupten und unter Beweis zu stellen, die gegen die Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses sprechen (vgl dazu die Erkenntnisse des VwGH vom 24.2.1995, ZI 94/09/0084 und vom 15.4.1998, ZI 96/09/0233).

Im gegenständlichen Fall hat die Beschwerdeführerin zwar behauptet, dass sie Frau V. nicht beschäftigt habe und hat auch eine diesbezügliche Bescheinigung ihrer Steuerberatungskanzlei vorgelegt, zur mündlichen Verhandlung ist sie jedoch nicht erschienen und hat somit zur Klärung des Sachverhaltes, insbesondere wer die Anmeldung der Ausländerin zur Sozialversicherung unterschrieben hat und warum eine solche Anmeldung erfolgt sein soll, wenn die Beschwerdeführerin davon keinerlei Kenntnis hatte, nichts beigetragen. Es war daher von der Verwirklichung des objektiven Tatbestandes der der Beschwerdeführerin zur Last gelegten Verwaltungsübertretung auszugehen.

Da es sich dabei um ein Ungehorsamsdelikt im Sinne des § 5 Abs 1 VStG handelt und die Beschwerdeführerin nicht glaubhaft machen konnte, dass sie an der gegenständlichen Übertretung kein Verschulden trifft, war vom Vorliegen der subjektiven Tatseite der zur Last gelegten Verwaltungsübertretung auszugehen.

Gemäß § 19 Abs 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten der Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Der objektive Unrechtsgehalt der angelasteten Tat kann nicht als gering gewertet werden, weil jede Verletzung der Vorschriften des AuslBG in erheblichem Ausmaß die gesamtwirtschaftlichen Interessen, die im Bereich einer Verzerrung des Arbeitsmarktes hinsichtlich des Arbeitskräfteangebotes, des Lohnniveaus, der Abgabenhinterziehung und des primären Schutzes inländischer Arbeitskräfte liegen, sowie die Interessen der Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer selbst, weil wesentliche Schutzbestimmungen des Arbeits- und Sozialrechtes bei der illegalen Beschäftigung von Ausländern keine Anwendung finden, schädigt, sodass der Unrechtsgehalt der verfahrensgegenständlichen Verwaltungsübertretung selbst bei Annahme des Fehlens sonstiger nachteiliger Folgen nicht als gering erachtet werden kann.

Auch das Ausmaß des Verschuldens der Beschwerdeführerin kann im vorliegenden Fall in Anbetracht der Außerachtlassung der im gegenständlichen Fall objektiv gebotenen und der Beschwerdeführerin zumutbaren Sorgfalt nicht als geringfügig angesehen werden, da weder hervorgekommen ist, noch aufgrund der Tatumstände anzunehmen war, dass die Einhaltung der Vorschrift eine besondere Aufmerksamkeit erfordert hätte oder dass die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können.

Die nach dem Sozialversicherungsrecht erfolgte Meldung des beschäftigten Ausländers stellt nach ständiger Rechtsprechung des VwGH einen bedeutenden Milderungsgrund dar (vgl ua VwGH 16.07.1992, 91/09/0068).

Demgegenüber war die Dauer der unerlaubten Beschäftigung erschwerend zu werten, zumal diese nahezu fünf Monate andauerte (vgl VwGH 07.09.1995, 94/09/0123; VwGH 2002/09/0161, 25.02.2004).

Die belangte Behörde hat bei der Strafbemessung mittlere finanzielle Verhältnisse angenommen. Die Beschwerdeführerin hat dazu keine Angaben gemacht, sodass auch bei der gegenständlichen Entscheidung von durchschnittlichen wirtschaftlichen Verhältnissen ausgegangen wurde.

Unter Bedachtnahme auf den objektiven Unrechtsgehalt der Tat, das Verschulden der Beschwerdeführerin, sowie den von 1.000 Euro bis 10.000 Euro reichenden gesetzlichen Strafraumen kam eine Herabsetzung der verhängten Strafe nicht in Betracht.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die im Spruch genannte gesetzliche Bestimmung.

Zum Ausschluss der ordentlichen Revision

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche, über den konkreten Einzelfall hinausgehende Bedeutung der hier zu lösenden Rechtsfrage vor. Dies insbesondere deshalb, weil die vorliegende Entscheidung nur einzelfallbezogene Fragen der Strafzumessung beinhaltet, die im Rahmen der Rechtsprechung des VwGH erfolgte.

Schlagworte

Ausländer; Beschäftigungsbewilligung; Beschäftigung, geringfügige, unerlaubte; sozialversicherungsrechtliche Anmeldung; Milderungsgrund

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGWI:2017:VGW.041.005.10930.2016

Zuletzt aktualisiert am

23.05.2018

Quelle: Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, <http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at